

I

LÍNEAS GENERALES DE LOS PROBLEMAS DE LOS GRUPOS DE SOCIEDADES EN EL DERECHO LABORAL

Justino F. DUQUE DOMÍNGUEZ

Catedrático (e) de Derecho Mercantil
Universidad de Valladolid

SUMARIO

1. PLANTEAMIENTOS.
2. CARACTERIZACIÓN GENERAL DE LA SITUACIÓN DEL GRUPO DE EMPRESAS.
 - 2.1. El concepto más amplio de empresas vinculadas.
 - 2.2. El elemento unificador de la pluralidad en unidad.
3. CONCEPTO GENERAL DEL GRUPO DE EMPRESAS EN EL DERECHO ESPAÑOL.
4. LOS PROBLEMAS EN EL DERECHO ESPAÑOL LABORAL.
 - 4.1. El grupo de empresas y la relación laboral de trabajo.
 - 4.2. El grupo de empresas y el Derecho colectivo del trabajo.
 - 4.2.1. El grupo de dimensión comunitario a los efectos de la constitución de un comité de empresa.
 - 4.2.2. La implicación de los trabajadores según el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea.
5. CONCLUSIÓN.

1. PLANTEAMIENTOS

Este trabajo pretende exponer los problemas de los grupos de empresas en relación con el Derecho del Trabajo, a fin de establecer, sin pretensiones de originalidad pero captando las *actuales líneas de la evolución en la regulación de los grupos*, un marco de reflexión que contemple los criterios de la experiencia española en el plano legislativo, jurisprudencial y doctrinal. Dada la pluralidad de enfoques de la disciplina de esta formación empresarial —fiscal, contable, competencial...—, utilizo como punto de referencia las normas mercantiles, porque, aun siendo incompletas, son las más generales en el ordenamiento jurídico. Sin embargo, la tendencia del Derecho Laboral a la *unificación* de todas las empresas se contraponen a la del Derecho Mercantil tendente a la *separación básica* entre las diversas unidades, salvo cuando así se disponga o se establece en el ordenamiento a fin de alcanzar determinadas finalidades de protección ⁽¹⁾.

Pero estas afirmaciones reflejan posturas de principio, pues la relación entre *unidad* económica y *pluralidad* de sociedades establece una dialéctica sin que *ninguno de los dos polos conceptuales tenga valor absoluto*, sino que será necesario, en cada caso, examinar cuándo la unidad es relevante y cuándo no puede funcionar, así como establecer en qué situaciones la pluralidad deja de tener significado y se haga preciso reconocer una unidad funcional, limitada por lo tanto, por otras consideraciones para proteger intereses dignos de protección de cada esfera jurídica (sociedades, fiscales, laborales, competencia, inversores...).

2. CARACTERIZACIÓN GENERAL DE LA SITUACIÓN DEL GRUPO DE EMPRESAS

El fenómeno, relativamente nuevo, no es desconocido totalmente en el ordenamiento español. Sin una regulación sistemática y total, las normas del derecho español, dispersas y fragmentarias, responden a distintos fines de política jurídica para proteger intereses que, en cada caso, considera el legislador dignos de protección. No existe, por lo tanto, un concepto jurídico que,

(1) Vid. SAGARDOY, J.A.: «Criterios jurisprudenciales de delimitación de Grupos de Empresas», en *Grupos de sociedades: su adaptación a las normas de las Comunidades Europeas*, Madrid, 1987, pp. 153 y ss.

tratando de captar los rasgos del fenómeno, tenga validez para la totalidad del ordenamiento.

2.1. EL CONCEPTO MÁS AMPLIO DE EMPRESAS VINCULADAS

La situación de grupo de empresas no es la única en que se establecen relaciones interempresariales, que, aunque puedan confundirse con el grupo de empresas o *situación de dependencia* o de *mera participación*, se conocen como *empresas vinculadas*. Las diversas situaciones de interrelación pueden ordenarse en diversas formas —participación minoritaria, mayoritaria o totalitaria, dependencia, grupos de sociedades (o, en general, de empresas)—. La participación mayoritaria hace presumir, salvo prueba en contrario, la existencia de una dependencia. A su vez, igualmente se hace presumir la existencia de un grupo de sociedades cuando se comprueba una situación de dependencia. El grupo de sociedades —o, en general, de empresas— es la situación más intensa y profunda, que requiere un régimen especial, que funda consecuencias profundas de responsabilidad, ya que la existencia de un *conflicto interempresarial de intereses* entre la sociedad dominante y las sociedades dependientes, que diferencia esta situación conflictual del *conflicto clásico de intereses* entre dos socios que discrepan entre los diversos modos de realización del *interés como interés común*. La situación de dependencia como control se transforma en un poder de dirección que es único para todas las empresas agrupadas. Este *poder único de dirección* será más o menos intenso, dependiendo de la *intensidad de la participación* y de la *forma de organización más o menos centralizada*. La esfera de influencia se ejercita, por lo menos, en las funciones o áreas de la empresa dependiente que afectan a la *financiación, producción* (y comercialización) y *laboral* (2).

La regulación total de este fenómeno que establezca un concepto unitario, no existe en todos los ordenamientos de economía de mercado. Hasta ahora, cuando existe esta normativa de carácter global —a la que los Estados se han resistido— estaba inspirada por la *legislación alemana de 1965* (3), a la que siguieron, entre otras, primero la de Brasil y después Portugal (4). Igualmente, para los Proyectos franceses (muy simplificados) y los de la CEE para la IX Directiva y, en todo caso, fue un *ordenamiento de referencia*, tanto en la reelaboración doctrinal mediante la reinterpretación de los ordenamientos clásicos de sociedades o mediante proyectos legislativos, aunque se pusieran al

(2) Vid. DUQUE, J.F.: «Los problemas generales planteados por los grupos, con especial referencia al Derecho mercantil», en *Grupos de sociedades: su adaptación a las normas de las Comunidades Europeas*, Madrid, 1987, pp. 13 y ss.

(3) EMMERICH, V. y SONENSCHNEIN, J.: *Konzernrecht*, München, 1997, 6.ª ed.

(4) ANTUNES, A. y ENGRACIA, J.A.U.L.: *Os grupos de sociedades. Estrutura e organização jurídica da empresa plurisocietaria*, Coimbra, 1993.

margen de este ordenamiento —como los españoles que afectaban al derecho mercantil, por la legislación contable, la fiscal o la del mercado de valores—. Pero la legislación alemana —basada en la distinción entre *grupos de hecho* y *grupos contractuales* para hacer visibles los grupos y crear un clima de seguridad jurídica— ha sido objeto de críticas. En primer lugar, a pesar de su complejidad, no abarcaba la totalidad de las situaciones que la práctica ofrecía y la jurisprudencia, para regular la situación de las sociedades de responsabilidad limitada, ha creado la categoría de la *dependencia cualificada*, para atender los problemas de los grupos de participación muy elevada y cuando se producían abusos en el ejercicio de los poderes de dirección.

Pero, además de que el sistema alemán originario es muy complicado, el instrumento contractual ideado para «legalizar» los grupos de sociedades sólo funcionó en muy pocos casos, por lo que, al no celebrarse contrato de dominación para constituir grupos, faltaba la publicidad proyectada de estas formaciones, con la consiguiente inaplicabilidad de las cautelas para proteger a socios y acreedores. Por otro lado, las cautelas —fundamentalmente, una responsabilidad acrecentada para los grupos fácticos— tampoco han tenido la efectividad, puesto que el instrumento previsto para ello —el informe de dependencia— no ha tenido tampoco éxito ⁽⁵⁾.

En esta situación una *nueva dirección de reforma* se está desarrollando en la Unión Europea, inspirada en la experiencia alemana y aprovechando materiales jurisprudenciales franceses con un ordenamiento menos formalizado que el alemán. El objetivo es lograr un consenso mínimo sobre los puntos que ha de contener una *futura armonización* de las legislaciones de los Estados miembros y delimitar las competencias de la UE y de los Estados que la integran ⁽⁶⁾.

2.2. EL ELEMENTO UNIFICADOR DE LA PLURALIDAD EN UNIDAD

El elemento unificador fuerte se ha pretendido aislar en un concepto amplio de *empresa* que rompa la correlación entre empresa y titular, ya que el grupo, aun careciendo de personalidad jurídica, implica, por la unidad de dirección que se crea con el control, una supersociedad, o como más modernamente se dice (sin aceptar la consecuencia de unidad de empresa), una entidad *policorporativa* o más bien *polisocietaria* (para abarcar todo tipo de sociedades) o incluso *poliempresarial* (para incluir los posibles supuestos de empresarios individuales o sujetos agrupados que se resistan a la calificación de empresarios).

⁽⁵⁾ Vid. *Bericht über die Verhandlungen der Unternehmensrechkommission*, Köln, 1980.

⁽⁶⁾ Forum Europae, «Derecho de grupos. Por un derecho de los grupos de sociedades para Europa», *RDM*, 1999, pp. 445 y ss. (= *ZGR*, 4, 1998).

Pero la empresa, que tiene un sentido específico en el derecho de grupos ⁽⁷⁾, es difícil de construir desde los esquemas tradicionales del ordenamiento mercantil, como con loables intentos argumentativos se ha propuesto ⁽⁸⁾, ya que en ocasiones es la propia sociedad dominante la que tiene que ser protegida.

Es preciso contemplar el *poder único de dirección*. Existe siempre este poder: claramente en el caso de los grupos por subordinación, en los que exista una empresa dominante que ejerce el control sobre otra u otras (empresa dependiente). Pero también en los grupos de coordinación, en los que no existe ninguna empresa subordinada en el marco del grupo de empresa, donde la formación del poder de dirección se forma entre todas las empresas agrupadas, cuyas decisiones se imponen sobre las mismas (vid., por ejemplo, el artículo 78 de la Ley de Cooperativas). Sin embargo, el grupo de coordinación o igualitario tiene una estructura inestable, y cuando las decisiones adoptadas por todos los integrantes del grupo no son realmente adoptadas por todos ellos, el grupo deja de ser un grupo de coordinación para pasar a ser grupo por subordinación.

En el grupo de sociedades se produce un *desplazamiento* de los *poderes* que, equilibradamente, la Ley había distribuido en una organización —semejante, se ha dicho en ocasiones, a la organización estatal— entre la junta general de socios, administración y consejo de vigilancia (si el sistema es monista, las comisiones ejecutivas o consejeros delegados cumplen esta función). Los poderes de las sociedades dependientes son desplazados desde su organización a la de la empresa dominante ⁽⁹⁾. Se produce una ingerencia en los esquemas organizativos de las sociedades dependientes absorbidas por el poder de dirección de la dominante, en virtud del *poder de impartir instrucciones* a los órganos de gestión ⁽¹⁰⁾ (vid. la Ley de Cooperativas de 16 de julio de 1999, en su artículo 78.1). La *organización legal no es materia de protección en sí misma considerada*, pero sí los intereses que este desplazamiento de poderes

⁽⁷⁾ HEFERMEHL, W.: «Der Aktionär als “Unternehmen” in Sinne der Konzernbegriff», en *Festgabe für H. Hengeler*, Berlin, 1972, pp. 82 y ss.

⁽⁸⁾ Vid. principalmente MOLINA NAVARRETE: *Persona jurídica y disciplina de los grupos de sociedades*, Bolonia, 1995. Sobre esta monografía OLARTE, S.: «Persona jurídica y disciplina de los grupos de sociedades. A propósito de un estudio reciente», *RDM*, 1995, pp. 1501 y ss.

⁽⁹⁾ Vid. la Exposición de Motivos para el tercer libro (dedicado a las empresas vinculadas) del Proyecto federal para la sociedad por acciones que se convierte en la Ley vigente de 1965: Deutscher Bundestag, 4, Wahlperiode, Drukschsache IV/171, pp. 213 y ss.

⁽¹⁰⁾ RAUTMANN, H.G.: «Probleme aus dem Recht der unternehmensverträge in Referentenwurf eines Aktiengesetzes», en *Beiträge zur Aktienrechtsreform*, ed. por H. Hengeler, Heidelberg, 1959, pp. 159 y ss.; también SCHMIDT, W.: «Die Verfassung der Aktiengesellschaft», en *Beiträge*, cit., pp. 42 y ss.

pone en peligro: las empresas que pertenecen a un grupo —especialmente las dependientes pero también la dominante⁽¹¹⁾— pierden su independencia y están inmersas en una *unidad superior*, con un *interés propio, superior* (aunque sea discutido)⁽¹²⁾, a cuyo servicio debe de ejercitarse el poder de dirección, que, también, es un deber de administrar en conjunto⁽¹³⁾.

3. CONCEPTO GENERAL DEL GRUPO DE EMPRESAS EN EL DERECHO ESPAÑOL

El grupo es una unión de empresas que actúa como *unidad funcional*, cuya actividad se manifiesta básicamente en el tráfico mercantil, en las diversas manifestaciones relacionadas con este tráfico (sociedades, contabilidad, mercado de valores, derecho de la competencia, concurso) o en otras esferas del ordenamiento (fiscalidad, procesal, relaciones de trabajo...). Aunque la tarea sea la de plantear las cuestiones suscitadas por los grupos en el derecho laboral, no podría dejar de fijar algunos conceptos básicos⁽¹⁴⁾. Sin embargo, el núcleo de la cuestión tiene que ser analizado desde los *específicos intereses* del derecho laboral, siendo a este respecto decisivas las aportaciones jurisprudenciales⁽¹⁵⁾.

Como punto de partida puede establecerse que un grupo de sociedades (o de empresas) es una formación empresarial que constituye una *unidad funcional* en el plano económico de la que forman parte *varias empresas formalmente independientes* sometidas a un *único poder de dirección*, fundado sobre la participación de unas empresas en otras, en el contrato o en la existencia de administradores comunes.

(11) IMMENGA, U.: «Bestanschutz der beherrschenden Gesellschaft in Vertragskonzern», *ZHR*, 1975, t. 140, pp. 302 y ss.

(12) GESSLER, E.: «Der Schutz der abhängigen Gesellschaft», en *Fest. f. W. Schmidt: Aktuelle Probleme aus dem Gesellschaftsrecht*, Berlin, 1955, pp. 247 y ss. SCHILLING, W.: «Gesellschaft u. treue Konzernrecht», en *Fest. f. H. Hengeler*, pp. 226 y ss. Vid. nota 7 y el final de la nota 15.

(13) Vid. el profundo análisis de HOMMELHOFF, P.: *Der Konzernleitungspflicht. Zentrale Aspekte eines Konzernverfassungsrechts*, Köln, 1982.

(14) Como lo hace últimamente TERRADILLOS ORMAETXEA, E.: *Los «grupos de empresas» ante la jurisprudencia española*, Valencia, 2000.

(15) Las cuestiones del derecho laboral en los grupos han sido estudiadas a veces por los mercantilistas: FONT i RIBAS, A.: «Algunes reflexions al entorn dels grups d'empreses. Apuntes crítics a la sentència de la Magistratura del Treball núm. 15 de Barcelona de 23 de julio de 1980», en *Rev. Jur. Cataluña*, 1982, tomo 2, pp. 827 y ss.; EMBID: «Notas sobre los grupos de sociedades y su régimen jurídico. Aspectos laborales de los grupos de empresa», en *Notas sobre los grupos de sociedades y su régimen jurídico*, Madrid, 1994, pp. 123 y ss.; FERNÁNDEZ RUIZ, J.L.: «Algunas acotaciones sobre el concepto de grupos de sociedades en los derechos mercantil y laboral», *Estudios Broseta*, I, Valencia, 1995, pp. 1219 y ss.

No responde este concepto a ningún concepto jurídico-positivo del derecho español ⁽¹⁶⁾, ya que aunque se han reconocido *nuevos supuestos de grupos de sociedades* ⁽¹⁷⁾ (artículos 10.2 y 29.1 de la LSRL, de 23 de marzo de 1995), así como la *sociedad unipersonal*, tanto en la sociedad de responsabilidad limitada, extendida a la sociedad por acciones, formación frecuentemente utilizada en la configuración de los grupos.

Pero, una vez que se perdió la hegemonía de la norma establecida por el artículo 42 del CCom para la rendición de cuentas consolidadas —que no menciona la exposición grupo de sociedades, sino que se basa implícitamente en el control— ha sido el artículo 87 de la LSA, reformado por la transposición de la Directiva 92/101 CEE, el que constituye el núcleo del sistema, aunque esté dirigido al *mantenimiento de la integridad del capital social*. Los dos primeros números de este artículo dicen:

«1. A los efectos de esta sección se considerará sociedad dominante a la sociedad que, *directa o indirectamente, disponga de la mayoría de los derechos de voto* de otra sociedad o que, por *cualesquiera otros medios*, pueda ejercer una *influencia dominante* sobre su actuación.

2. En particular *se presumirá* que una sociedad puede ejercer una influencia dominante sobre otra cuando se encuentre en relación a ésta en alguno de los supuestos previstos en el número 1 del artículo 42 del Código de Comercio o, cuando menos, la mitad más uno de los consejeros de la dominada sean consejeros o altos directivos de la dominante o de otra dominada por ésta.

A efectos de lo previsto en el presente artículo, a los derechos de la dominante se añadirán los que posea a través de otras entidades dominadas o a través de otras personas que actúen por cuenta de la sociedad dominante o de otras dominadas o aquellos de *los que disponga concertadamente con cualquier persona.*»

Como se percibe con la lectura de esta norma, en ella se establece que la sociedad dominante disponga de la *mayoría de los derechos de votos*. Pero, asimismo, establece una cláusula general, en virtud de la cual la influencia dominante se base *por cualesquiera otros medios*. Y, además, para calcular el número de votos que corresponde a una empresa para la existencia de una situación de influencia dominante se tomarán en cuenta no sólo los que posea directamente, sino también a través de otras personas que actúen por cuenta de la sociedad dominante o de otras dominadas o a través de cualesquiera otras

⁽¹⁶⁾ Para los problemas del derecho español, vid. MARTÍNEZ MACHUCA, P.: *La protección de los socios externos*, Bolonia, 1999; EMBID IRUJO, J.M.: *Grupos de sociedades y accionistas minoritarios*, Madrid, 1987; y sobre todo por la generalidad de su problemática, GIRGADO, P.: *La empresa de grupo y el derecho de sociedades*, Granada, 2001; SÁNCHEZ CALERO, F.: *La sociedad cotizada en Bolsa en la evolución del derecho de sociedades*, Madrid, 2001, pp. 457 y ss.

⁽¹⁷⁾ DUQUE, J.F.: «Recientes desarrollos de los grupos de sociedades en el derecho español», en *Conferencias na Faculdade de Direito de Coimbra*, Coimbra, 2000, pp. 52 y ss.

personas con las cuales *actúe concertadamente*. En el derecho del mercado de valores, el artículo 4 de la LMV, dirigido a proteger los intereses del inversor, habla, para caracterizar a estos efectos, de una «*unidad de decisión*» en la que una entidad ostenta o puede ostentar, directa o indirectamente, el control de las demás. Y también porque una persona física o varias personas jurídicas que actúen «*sistemáticamente en concierto*» ejerzan el control ⁽¹⁸⁾.

4. LOS PROBLEMAS EN EL DERECHO ESPAÑOL LABORAL

4.1. EL GRUPO DE EMPRESAS Y LA RELACIÓN LABORAL DE TRABAJO

El más aparente de los problemas provocados en el derecho laboral es el de la medida en que este ordenamiento toma en cuenta la existencia de una situación de grupo de empresas, al que pertenece la empresa en la que se desarrolla la relación jurídica de trabajo con el trabajador. Igualmente, la constitución en algunos supuestos de un comité de empresa común a varias empresas que constituyen un grupo, es consecuencia de la unidad económica que funcionalmente es atribuible a la formación empresarial del grupo.

El grupo de sociedades es en sí mismo considerado de personalidad jurídica. El ordenamiento jurídico no reconoce a esta unidad funcional como persona jurídica independiente ⁽¹⁹⁾. El grupo como tal no puede, por lo tanto, contratar con terceros: el contrato de trabajo no puede vincular directamente al trabajador con el grupo de sociedades. El contrato de trabajo *no vincula formalmente al trabajador con el grupo*. Si esto es así, a pesar de la indudable *influencia* que la pertenencia al grupo ejerce —a través de las instrucciones—, sobre las empresas agrupadas, ¿quién puede ser el empresario que responda frente al trabajador del cumplimiento de la relación laboral? ¿Y de qué manera ha de responder?

La solución en algunos supuestos aparece relativamente clara. Son los supuestos en que la sociedad dominante contrate una relación de trabajo con un trabajador que pueda realizar su prestación en cualquiera de las empresas pertenecientes al grupo en virtud de una *plantilla única*. Igualmente cuando un trabajador no dándose estas circunstancias formales, de hecho el trabajador, siguiendo las indicaciones emanadas de su empresario, sea empleado indistintamente en cualquier empresa del grupo.

(18) RUIZ PERIS: «Grupos de empresas, mercado de valores e igualdad entre los inversores», *RDM*, 1995, pp. 1447 y ss.

(19) El ordenamiento jurídico reconoce la unidad económica del grupo en un aspecto, derivado de su funcionalidad como unidad empresarial productiva (en sentido amplio) cuando establece la obligación de redactar cuentas anuales consolidadas. Pero incluso en estos casos la obligación de redactar cuentas consolidadas se impone a la sociedad dominante.

Las dos posibles respuestas a este interrogante es una alternativa: o la empresa agrupada que ha celebrado el contrato de trabajo cuyo cumplimiento se cuestiona, o la sociedad madre. Pero —dejando para más adelante la matización a estas respuestas formales—, ¿no cabría, en determinadas circunstancias, que el grupo en sí mismo considerado fuera considerado como el empresario a pesar de que el contrato se haya celebrado con una de las empresas agrupadas? ⁽²⁰⁾.

Pero, ¿qué sucede cuando estos requisitos formales —que anulan la independencia decisoria y patrimonial de las singulares empresas— no se dan?

La primera fundamentación a una extensión de la responsabilidad frente a los trabajadores puede encontrarse en la *confianza* que ha despertado en los trabajadores la existencia de un grupo que crea la *apariencia* de una *unidad de empresa*, en la cual las empresas agrupadas pueden ser consideradas *departamentos* de la misma ⁽²¹⁾.

Pero también se puede utilizar la idea de un *fraude* de los derechos de los trabajadores mediante la utilización de instrumentos jurídicos legalmente válidos pero desviados de la finalidad que justifica el reconocerlos el ordenamiento. Pero esta fundamentación exige la prueba del ánimo de defraudar, difícil en todo caso.

La numerosa jurisprudencia no siempre sigue el mismo criterio, sino que, cuando deciden declarar la responsabilidad solidaria, utiliza varios criterios ⁽²²⁾. Desde la identificación mediante *signos externos* hasta la necesidad de probar el *abuso de la personalidad jurídica*.

Como sentencia testigo, la Sentencia de 14 de enero de 2000 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, elaborada cuidadosamente y con aportación de los precedentes jurisprudenciales, sirve de ilustración de lo que aquí se dice.

La Sentencia de 14 de enero de 2000 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña expresa esta situación de tensión entre, por un lado, la existencia del grupo en la realidad económica y su relevancia para los derechos del trabajador que reclama el cumplimiento, y, por otro, de la realidad formal de la ce-

⁽²⁰⁾ Un examen de estas cuestiones en un ámbito territorial superior al marcado por los ordenamientos nacionales lo ofrece KNAPP, B.: «La protection des travailleurs dans les groupes internationaux de sociétés», en el *Colloque sur le droit international privé des groupes de sociétés*, Genève, 1973.

⁽²¹⁾ El análisis del concepto de confianza está siendo objeto de análisis. Puede consultarse BRECHBÜHL, B.: *Haftung aus erwecktem Konzernvertrauen*, Bern, 1998.

⁽²²⁾ A este respecto, TERRADILLOS ORMAETXEA realiza a lo largo de las páginas de su libro un análisis completo de los matices y argumentos de las resoluciones judiciales. Vid. también DUEÑAS HERRERO, L.J.: «El grupo de empresas y la sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 30 de junio de 1993», *Relaciones Laborales*, 1995, II, pp. 565 y ss.

lebración del contrato de trabajo con una entidad jurídica concreta a la que se deben, por lo tanto, imputar las consecuencias de la relación jurídica con el trabajador.

Es en el considerando tercero donde aparece este debate interno en el seno de la misma sentencia. La demanda pedía la condena de dos empresas que constituirían un grupo de sociedades como responsables solidarias al pago de las cantidades reclamadas.

Después de la sentencia desestimatoria de la demanda en el Juzgado de lo Social, el Tribunal Superior de Justicia accede parcialmente a las pretensiones del actor y condena solidariamente a las dos empresas.

El Tribunal sentenciador invoca la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre «grupos de empresas o unidad de empresa», citando las Sentencias de 27 de julio de 1988 (*RJ* 1988/5809), 8 de octubre de 1987 (*RJ* 1987/6973), 3 de mayo de 1990 (*RJ* 1990/3946), 18 de diciembre de 1995 y Sentencias de esta Sala de 15 de junio de 1993 (*AS* 1993/2981), 22 de mayo de 1995 (*AS* 1995/1989), 26 de mayo de 1997 y 19 de mayo de 1997.

A continuación sintetiza los requisitos necesarios para que pueda declararse la responsabilidad solidaria entre varias empresas independientes que forman una unidad económica. El tributo a la «*realidad auténtica*» subyace a la formalidad cuando se presenta como una «relación vertical o de dominación y un sistema de gobierno unitario».

«Sobre los grupos de empresas y su posible responsabilidad solidaria por las deudas laborales contraídas por alguna de ellas viene entendiendo el Tribunal Supremo, en Sentencias como la de 30 de junio de 1993 (*RJ* 1993/4939), lo siguiente: a) La responsabilidad solidaria se fundamenta en la búsqueda de la realidad auténtica de los hechos más allá de los formalismos y formalidades jurídicas, evitando que pese sobre el trabajador el oneroso deber de indagación de interioridades negociales subyacentes que suelen ser difíciles de descubrir y en aras de la seguridad jurídica, evitando así empresas ficticias y sin garantías de responsabilidad. b) Dicha responsabilidad solidaria en el grupo de empresas se presenta con una relación vertical de dominación y un sistema de gobierno unitario, en un conjunto formado por una evidente vinculación, tanto económica como personal.»

Pero esto no sólo requiere la existencia de esta relación, sino otra más rigurosa ya que se exige que las relaciones entre los diversos miembros sean no sólo económicas o financieras, sino también de tipo laboral: «plantilla única o indistinta».

«Para que se dé la responsabilidad solidaria en el cumplimiento de las obligaciones laborales entre los componentes del grupo es preciso que las conexiones entre sus distintos miembros sean no ya económicas o financieras sino de tipo laboral: plantilla única o indistinta.»

Y, además, para que se dé la responsabilidad solidaria es necesaria la confusión patrimonial entre las entidades agrupadas, exigiéndose, además, la prestación laboral indiferenciada y el abuso de la personalidad jurídica independiente en perjuicio de los trabajadores.

«La responsabilidad solidaria exige además de la actuación unitaria del grupo de empresas, con unos mismos dictados y coordinadas de confusión patrimonial, la prestación laboral al grupo de forma indiferenciada y la utilización abusiva de la personalidad jurídica independiente de cada una de las empresas en perjuicio de los trabajadores.»

Con este último requisito, si se exige *acumulativamente* con los restantes, queda desvirtuado el propósito de la jurisprudencia expresado en el mismo considerando, donde se justifica la imposición de determinados requisitos formales, a fin de evitar que el trabajador soporte la carga de indagar «interioridades negociales subyacentes», ya que «suelen ser difíciles de descubrir». De esta manera se refuerza la seguridad jurídica.

Pero, en definitiva, la sentencia estima la pretensión del actor, declarando la *responsabilidad solidaria* de las dos empresas demandadas, ya que, en virtud de las circunstancias evidentes aportadas por el trabajador, podía admitirse la existencia de una *empresa única*, rompiendo así el aislamiento patrimonial que formalmente correspondía a cada una de las empresas.

«En el caso objeto de debate si bien las empresas “Citalfor, SA” y “Bersani, SL”, son personas jurídicas diferentes, en la práctica funcionan como una única entidad. No sólo su objeto social es el mismo sino que comparten los idénticos centros de trabajo y las mismas delegaciones, siendo irrelevante el dato del domicilio social de “Bersani, SL”; además ambas empresas tienen el mismo logotipo identificador, anunciándose como “GTV de Grúas y Transportes Villafranca, SA” y “Bersani, SL”, esta última ha incorporado a su plantilla a varios trabajadores de la anterior y ha adquirido diversos vehículos de aquélla, siendo la empresa “Bersani, SL” la que con frecuencia abonaba directamente los salarios del actor mediante talones nominativos o al portador, figurando en tal empresa como apoderados con poder de disposición dos personas vinculadas con “Citalfor, SA” como administrador y socio, además de figurar en plantilla como trabajadores de la misma, por lo que la confusión entre ambas empresas es completa, actuando tanto externa e internamente como una única empresa, no siendo posible distinguir la actividad específica de una y otra, por lo que carece de justificación que constituyan dos personalidades jurídicas independientes, lo que sólo se explica partiendo del hecho de que la entidad “Bersani, SL”, se constituyó en 1994 para continuar la actividad de “Citalfor, SA”, adquiriendo al poco de su fundación varios de los vehículos de esta empresa, a pesar de no disponer de ningún trabajador hasta el año 1996, para posteriormente incorporar también a parte de su plantilla a fin de continuar en la misma actividad y en los mismos locales, eludiendo de esta forma las responsabilidades laborales contraídas por la primera empresa. Por todo ello, habiéndose producido la infracción denunciada en el presente motivo, el mismo debe ser estimado y condenadas las dos empresas codemandadas al pago de la deuda salarial reconocida en la sentencia.»

4.2. EL GRUPO DE EMPRESAS Y EL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO

El grupo de sociedades posee trascendencia no sólo en las relaciones individuales del empresario y los trabajadores, sino también en el *derecho colectivo* del trabajo.

4.2.1. El grupo de dimensión comunitaria a los efectos de la constitución de un comité de empresa.

Dejando a un lado la celebración de *convenios colectivos* (quién sea el titular del poder de negociación colectiva y cuáles sean el ámbito de aplicación de su contenido, principalmente) ⁽²³⁾, la Ley 10/1997, de 24 de abril, sobre *derechos de información y consulta de los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria*, establece la obligación de organizar procedimientos que aseguren —mediante un comité de empresa europeo, o mediante procedimientos alternativos (artículo 1.II)— los derechos de información y consulta a los trabajadores ⁽²⁴⁾, delimitándose los conceptos de comité de empresa y de consulta (artículo 3.8.º y 3.7.º).

Antes de entrar en la caracterización del grupo en esta dimensión laboral, es interesante recoger algunas normas de carácter general que señalan la importancia de esta formación especial, así como la importancia que se ha concedido al funcionamiento del grupo en el plano estructural: no ha esperado a la promulgación de una Directiva sobre el grupo de empresas que armonizara las legislaciones de los Estados miembros, sino que ha dictado unas normas específicas para atender las necesidades propias del entramado normativo en lo laboral.

Para asegurar la efectividad de sus normas impone a todos los que participan en las empresas y grupos de empresas el *deber de colaborar entre sí de buena fe* (artículo 1.2.º).

En un intento de precisión, antes de establecer los preceptos de contenido sustancial, la Ley 10/1997 fija en una serie de normas, incluidas en el título preliminar, un conjunto de definiciones (artículo 3) para facilitar el correcto funcionamiento de los comités de empresa o de grupo de empresas comunitario.

El *ámbito de aplicación territorial* no sólo abarca los Estados miembros de la UE, sino también los Estados firmantes del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (artículo 3.1.1.º).

⁽²³⁾ Esto no significa desconocer la importancia de esta materia para el sector de los grupos: V. SAGARDOY: ob. cit., p. 164, en su conclusión 4.^a

⁽²⁴⁾ Para las cuestiones interpretativas, GUIRGADO, P.: «La noción de control en la Directiva 94/1995 CE sobre el Comité de Empresa Europeo», *RDM*, 1997, pp. 857 y ss.

Los grupos de dimensión comunitario serán tanto los *grupos privados como los públicos* en cualquier rama o sector (artículo 2.1). Además, sus normas afectan a *todos los centros de trabajo* de la empresa situada en los Estados miembros y, en caso de un grupo de empresas, a *todas las empresas del grupo* situadas en los Estados miembros (artículo 2.2).

La *empresa comunitaria* viene definida en el artículo 3.2.⁹ por una *serie de parámetros* que se enumeran rígidamente:

«Grupo de empresas de dimensión comunitaria, aquel en que concurran las siguientes condiciones:

- a) Que emplee 1.000 trabajadores o más en el conjunto de los Estados miembros.
- b) Que comprenda, al menos, dos empresas del grupo en Estados miembros diferentes, y
- c) Que, al menos, una empresa del grupo emplee 150 trabajadores o más en un Estado miembro y que, al menos, otra de las empresas del grupo emplee 150 trabajadores o más en otro Estado miembro.»

La *dirección central* de un grupo de empresas de dimensión comunitaria es la empresa que ejerza el control, estableciéndose normas interpretativas para el caso de que la dirección central *no esté situada* en un Estado miembro (artículo 3.6.⁹):

«Cuando la dirección central de una empresa o grupo de empresas de dimensión comunitaria no esté situada en un Estado miembro, se considerará como “dirección central” a efectos de la presente Ley al representante de la misma en el Estado miembro que, en su caso, se designe por ella.

En defecto de designación de representante, se considerará como tal a la dirección del centro de trabajo de la empresa o a la dirección central de la empresa del grupo que emplee al mayor número de trabajadores en un Estado miembro.»

Al definir el grupo de empresas (artículo 3.3.⁹) según el cual esta formación empresarial está formada por «una empresa que ejerce el control y las empresas controladas», han quedado *fuera del ámbito legal los grupos de empresas igualitarios*, no jerárquicos, por subordinación y sólo se *refiere a los grupos por subordinación*. A estos efectos, adquiere una importancia considerable la definición de empresa que ejerce el control (artículo 4). En esta tarea la Ley se muestra realista y no recoge sólo los grupos por participación de la controlante en las controladas, sino que se expresa con amplitud, abarcando la norma cualquier medio a través del cual la controlante ejerce su «influencia dominante» sobre la otra u otras empresas que integran el grupo. Estos medios pueden ser la «*propiedad, participación financiera, estatutos sociales u otros*» (artículo 4.1). En consecuencia, también estarán comprendidos los grupos de sociedades en los que el poder de control esté fundado en el hecho de que existan administradores comunes en dos o más empresas de las pertenecientes al grupo.

Pero, además, en el artículo 4 se establece una *presunción* de que una empresa puede ejercer *influencia dominante* en algunas situaciones descritas legalmente en el artículo 4.2. Es una presunción *iuris tantum*, que funda la presunción de control mientras no se pruebe lo contrario: bien porque se produzca una prueba en contrario por el interesado, bien porque se declare de manera expresa por la Ley (artículo 4.4), o bien, finalmente, porque quien hubiera podido ejercitar el control sobre otras empresas en virtud de su situación ha renunciado a ejercerlo (aunque este pacto es de dudosa eficacia).

Los hechos que fundan la presunción son los siguientes:

- a) La empresa controlante posee la *mayoría del capital suscrito* en la empresa ⁽²⁵⁾.
- b) La empresa que controla posee la *mayoría de los derechos de voto* correspondientes a las acciones emitidas por la empresa ⁽²⁶⁾.
- c) La empresa que controla tiene la *facultad de nombrar a la mayoría de los miembros del órgano de administración*, de dirección o de control de la empresa ⁽²⁷⁾.

También se prevé los casos en que *no existe grupo* de empresas, a pesar de que se cumplen los requisitos previstos en el artículo 4, en dos supuestos:

«a) No se considerará que una empresa ejerce el control respecto de otra de la que posea participaciones cuando se trate de una de las sociedades contempladas en las letras a) o c) del apartado 5 del artículo 3 del Reglamento (CEE) 4064/89, del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, sobre el control de las operaciones de concentración entre empresas.

b) No se presumirá que existe influencia dominante únicamente por el hecho de que un mandatario ejerza sus funciones en virtud de la legislación de un Estado miembro, relativa a la liquidación, la quiebra, la insolvencia, la suspensión de pagos, el concurso de acreedores u otro procedimiento análogo.»

Para el supuesto de la *conurrencia de varios requisitos* se da preferencia al que consiste en nombrar la mayoría de los órganos de gestión [artículo 4.2.i).f)].

⁽²⁵⁾ ¿Capital suscrito o capital escriturado?

⁽²⁶⁾ La situación puede haberse originado de un pacto de sindicación o de una titularidad fiduciaria de acciones que pertenecen sustancialmente a otra persona, o de una titularidad real limitada (usufructo, por ejemplo).

⁽²⁷⁾ Las hipótesis recogidas en el texto se refieren tanto a administración monista como a la organización dualista de la administración (dirección y consejo de vigilancia). Este último sistema es importante para organizar la cogestión (cuando el Estado donde radica la dirección central la admite).

El cómputo de los derechos de voto y de nombramiento:

«A efectos de lo dispuesto en el apartado anterior, los derechos de voto y de nombramiento que ostente la empresa que ejerce el control incluirán los de cualquier otra empresa controlada y los de toda persona u órgano que actúe en nombre propio pero por cuenta de la empresa que ejerce el control o de cualquier otra empresa controlada.»

4.2.2. La implicación de los trabajadores según el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea (SE).

Después de un largo proceso de elaboración del Estatuto de la Sociedad Anónima Europea que comienza en 1970 con la publicación de la *Proposition d'un Statut des Sociétés Anonymes Européens*, aparece promulgado el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea [Reglamento (CE) núm. 2157/2001 del Consejo, de 8 de octubre de 2001, DO L 294, de 10 de noviembre de 2001] y con él la Directiva 2001/86/CE del Consejo de 8 de octubre de 2001, «por la que se completa el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea en lo que respecta a la implicación de los trabajadores». En el Reglamento de la SE de 2001, el régimen para la organización de este nuevo tipo social en la UE se han escindido las normas que en las dos primeras propuestas de 1970 y de 1975 aparecían en un único texto normativo (vid., por ejemplo, el título V de la propuesta de 1970 para el Reglamento en que se regulaba la SE: apartados 100-147 con la rúbrica de *la representación de los trabajadores* en la SE). Lo mismo sucede en el Reglamento de 1975. Suspendidos los trabajos sobre estos textos desde 1985, es en la Propuesta de 25 de agosto de 1989 cuando se produce la diferencia entre el Reglamento para el régimen de la organización societaria y una Directiva para la participación de los trabajadores en los órganos de la sociedad y la participación en los aspectos patrimoniales de la empresa de la SE: título II⁽²⁸⁾.

Aun sin entrar en el desarrollo del sistema, se prevé, entre las opciones que se establecen en la Directiva, la participación, definida en el sistema como la que permite «la influencia del órgano de representación de los trabajadores o los representantes de los trabajadores en una sociedad mediante el *derecho de elegir o designar* a determinados miembros del órgano de administración o de control de la sociedad», o el *derecho de recomendar u oponerse* a la designación de una parte o de todos los miembros del órgano de administración o de control de la sociedad [artículo 2.1.k)].

También se establece que si la SE y sus filiales y establecimientos se encuentran sujetos a la Directiva 94/45/CE de 22 de septiembre de 1994, sobre

⁽²⁸⁾ Para una exposición y análisis de los aspectos de esta Propuesta, de su justificación y valoración. DUQUE, J.F.: «Los modelos de participación de los trabajadores en el proyecto de sociedad anónima europea», en *El espacio social europeo*, Valladolid, 1991, pp. 201 y ss.

la constitución de un comité de empresa europeo en las empresas y en los grupos de empresas de dimensión comunitaria, en principio no deben aplicarse las normas sobre participación previstas para la SE.

Y téngase en cuenta que, aparte de los casos de constitución por una o varias empresas, la SE puede constituirse mediante la creación de una *SE holding* (vid. artículos 32-34), es decir, un grupo de empresas (que reunirá o no los requisitos exigidos por la Directiva 94/45 para la creación de un comité de empresa comunitario), lo cual abre unas nuevas perspectivas a los temas aquí enunciados.

5. CONCLUSIÓN

El examen somero de los problemas muestra la necesidad de una normativa que, partiendo de la realidad económico-empresarial del grupo, establezca, en aras de la seguridad jurídica, criterios uniformes para declarar la existencia de una responsabilidad solidaria en el ámbito de la relación individual de trabajo. La tarea no es fácil pues se trataría de conciliar, por un lado, la *tutela de los trabajadores* ante posibles abusos del empresario que pretende utilizar la independencia formal de la empresa y la autonomía patrimonial de cada una de ellas, con la indudable existencia de formaciones empresariales que, para dotar de mayor *flexibilidad y operatividad* en el mercado, adoptan la fórmula de una *descentralización formal*, conservando la *unidad de dirección*. Así como los inversores han sido protegidos en la legislación del mercado de valores, también deberían ser protegidos los intereses de los trabajadores, como sujetos externos a la estructura de la empresa, en el derecho laboral.